Die arglistige Täuschung

bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Wilhelm Binhold,

Referendar zu Neheim i. W.

Approbiert am 4. Juli 1905.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1906.

117

Referent: Univ.-Prof. Dr. **Binder.**

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Vertrag zu Gunsten Dritter 1
a) Begriff 1
b) Das Recht des Versprechensempfängers 4
c) Das Recht des Dritten 5
II. Die arglistige Täuschung 9
a) Begriff 9
b) Merkmale 10
1. Der objektive Tatbestand 10
α) Die Täuschungshandlung 11
β) Der Erfolg der Täuschungshandlung 12
2. Der subjektive Tatbestand 14
α) Täuschungsabsicht 14
β) Voraussetzung in der Person des Täuschenden . . 16
III. Die Rechtsfolgen der arglistigen Täuschung bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter 19
a) Das Anfechtungsrecht auf Grund des § 123 20
1. Die Anwendung des § 123 auf die Verträge zu Gunsten Dritter 20
α) Die Zulässigkeit der Anwendung des § 123 Abs. 2 Satz 2 20
β) Die Einschränkung dieser Anwendbarkeit 23
γ) Anwendung dieser Grundsätze auf die einzelnen Fälle 25
2. Der Anfechtungsgegner 26
3. Der Anfechtungsberechtigte 27
4. Die Bestätigung des Vertrags durch den Anfechtungsberechtigten 28

Seite

5. Die Wirkung der Anfechtbarkeit 28
6. Die Wirkung der Anfechtung 34
α) Rechtslage vor der Erfüllung 34
β) Rechtslage nach der Erfüllung 35
b) Der Schadensersatzanspruch auf Grund der arglistigen Täuschung als unerlaubte Handlung 38
c) Das Anfechtungsrecht auf Grund des § 119 41

Literaturverzeichnis.

Becker u. **Fischer,** Beiträge. H. 5.

Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts.

Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen. Bd. 2. 1837.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. 1898.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. 1900.

Dernburg, Bürgerliches Recht. 1902.

Eck-Leonhard, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1903.

Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit nach deutschem bürgerlichen Recht. 1903.

Endemann, Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1898.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. 1897.

Fels, Der Einredebegriff nach dem BGB. und sein Verhältnis zum Anfechtungsbegriff. Dissert. Rostock 1903.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. Bd. 1. 6. Aufl. 1892.

Gareis, Verträge zu Gunsten Dritter.

Gareis, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1900.

v. d. Groeben, Der Einredebegriff nach dem BGB. und sein Verhältnis zum Anfechtungsbegriff. Dissert. Rostock 1903.

Hachenburg, Vorträge über das Bürgerliche Gesetzbuch.

Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz mit Motiven und sonstigen Vorschriften.

Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte. 1899.

Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1900.

Holl, Verträge zu Gunsten Dritter.

Jhering, Jahrbücher. Bd. 34.

Kretzschmar, Anfechtung der Willenserklärung wegen arglistiger Täuschung.

Krückmann, Institutionen des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1904.

v. Liszt, Lehrbuch des Strafrechts. 1897.

v. Liszt, Deliktsobligationen im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Matthias, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1900.

Meisner, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Motive zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches. 1888.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches. 1900.

Neumann, R., Das Anfechtungsrecht und der Schadensersatzanspruch wegen arglistiger Täuschung nach dem BGB. 1902.

Oertmann, Kommentar zum Recht der Schuldverhältnisse.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1903.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes.

Rehbein, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Savigny, Obligationenrecht. Bd. 2. 1853.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1904.

Siegel, Das Versprechen als Verpflichtungsgrund.

Schollmeyer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 1900.

Stammler, Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts. 1878.

Weyl, Vorträge über das bürgerliche Recht.

Windscheid-Kipp, Lehrbuch der Pandekten. 1900.

Zitelmann, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Bevor auf den Kernpunkt des gestellten Themas, die Rechtsfolgen der arglistigen Täuschung bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter zu erörtern, eingegangen werden kann, müssen die Begriffe: „Vertrag zu Gunsten Dritter“ und „arglistige Täuschung“, soweit sie die Grundlage jener Rechtsfolgen bilden, untersucht werden.

I. Der Vertrag zu Gunsten Dritter.

a) Begriff.

Zur Erkenntnis des Wesens der Verträge zu Gunsten Dritter ist ein Zurückgehen auf die geschichtliche Entwicklung geboten.

Der Ausdruck „Vertrag zu Gunsten Dritter“ entstammt der gemeinrechtlichen Rechtslehre. Man verstand darunter nicht nur solche Verträge, aus denen der Dritte ein unmittelbares Forderungsrecht erwarb, sondern auch solche, aus welchen nur für die Vertragspartei (Versprechensempfänger) das Recht entstand, die Leistung an den Dritten von dem anderen Kontrahenten (Versprechenden) zu fordern. Bereits Windscheid[1]) weist darauf hin, daß nur im ersteren Falle ein „echter“ Vertrag zu Gunsten Dritter vorliege. Und mit Recht! Denn nur dasjenige verdient eine besondere Bezeichnung, was durch Besonderheiten ausgezeichnet ist.

[1]) Windscheid, Pand. II § 316 Nr. 3a S. 274.

Eine Sonderstellung aber ist in dem Falle nicht gerechtfertigt, wo nur der Versprechensempfänger das Recht erwirbt, die Leistung an den Dritten zu fordern. Ist es doch die gewöhnliche Wirkung der Verträge, daß sie nur für die Kontrahenten Rechte und Pflichten erzeugen. Eine Besonderheit aber ist es, wenn durch einen Vertrag für eine völlig unbeteiligte Person Rechte entstehen können. Nur in diesem Falle ist eine besondere Bezeichnung gerechtfertigt. Im eigentlichen Sinne sind daher als Verträge zu Gunsten Dritter nur diejenigen zu bezeichnen, aus welchen ein Dritter nach dem Willen der Parteien unmittelbar ein selbständiges Forderungsrecht erwirbt.[1])

An dieser Auffassung muß auch für das bürgerliche Recht festgehalten werden. Zwar spricht das Bürgerliche Gesetzbuch nicht ausdrücklich von einem „Vertrage zu Gunsten Dritter". Aber unter dem Tit. 3 des 2. Abschn. des Rechtes der Schuldverhältnisse: „Versprechen der Leistung an einen Dritten" finden sich die obengenannten Begriffsmerkmale des „Vertrages zu Gunsten Dritter" wieder. Denn der § 328 sagt:

„Durch Vertrag — kann — eine Leistung an einen Dritten mit der Wirkung bedungen werden, daß der Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, die Leistung zu fordern".

Hiermit ist aber auch gesagt, daß eine Leistung derart bedungen werden kann, daß der Dritte — kein Forderungsrecht erwirbt. In diesem Falle handelt es sich um ein „Versprechen der Leistung an einen Dritten", in jenem Falle aber, wo der Dritte ein unmittelbares Forderungsrecht erwirbt, um einen „Vertrag zu Gunsten Dritter". Jener ist daher

[1]) So Dernburg, Pand. II S. 52; Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts III S. 111; Gareis S. 32.

als Gattungsbegriff gegenüber dem „Vertrage zu Gunsten Dritter“ zu bezeichnen, wie dies auch in den Kommissionsberatungen über die zweite Lesung des Entwurfes[1]) zum Ausdruck gebracht wurde. Nur diese „echten“[2]) Verträge zu Gunsten Dritter kommen hier in Betracht.

Ob nun ein solcher Vertrag zu Gunsten eines Dritten vorliegt, entscheidet sich nach den Umständen, insbesondere nach dem Zwecke des „Vertrages“, welcher für den Dritten das unmittelbare Forderungsrecht begründet. Jedoch hat das Gesetz in § 330 bestimmt, daß bei Lebensversicherungs- und Leibrentenverträgen, bei Übernahme eines Gutes oder Vermögens, bei unentgeltlicher Zuwendung des Versprechensempfängers an den Versprechenden, der Dritte im Zweifel ein unmittelbares Forderungsrecht auf die zu seinen Gunsten ausbedungene Leistung erwerben soll.

Ein „Vertrag zu Gunsten Dritter“ setzt voraus, daß zwischen dem Versprechensempfänger und dem Versprechenden ein Kausalverhältnis besteht (Kauf, Schenkung, Versicherungsvertrag etc.). Dieses ist auch bei dem sogen. abstrakten Vertrage zu Gunsten Dritter der Fall, nur daß bei ihm das Eintreten des Rechtserfolges (d. h. die Zuwendung des unmittelbaren Forderungsrechtes an den Dritten) unabhängig ist von dem durch den Grundvertrag von den Parteien beabsichtigten Zwecke.

Das Wesen des Vertrages zu Gunsten Dritter besteht nun

---

[1]) Gedruckte Protokolle Bd. 1 S. 752.

[2]) Hellwig (Verträge auf Leistungen an einen Dritten S. 43) verwirft wegen der möglichen Mißverständnisse die im Texte gebrauchte Bezeichnung als „echte“ und „unechte“ Verträge zu Gunsten Dritter und bezeichnet jene als „berechtigende“ (scilicet des Dritten), diese als „ermächtigende“ Verträge auf Leistung an einen Dritten.

darin, daß der Gläubiger mit dem Schuldner vereinbart, daß er die ihm geschuldete Leistung an den Dritten bewirken soll, und daß der Dritte berechtigt sein soll, die Erfüllung dieses Versprechens zu verlangen. Das Forderungsrecht, welches dem Versprechensempfänger gegen den Versprechenden zusteht, soll also durch die Leistung an den Dritten getilgt werden. Durch die Erfüllung dieses Versprechens leistet der Versprechende gleichzeitig dem Versprechensempfänger. Andererseits stellt sich diese Leistung als eine von dem Versprechensempfänger ausgegangene dar, weil ja diesem ursprünglich das Recht auf jene Leistung zustand.[1])

Die Vereinbarung, aus welcher der Dritte berechtigt wird, kann sofort beim Abschlusse des Grundvertrages durch einen diesen abändernden Nebenvertrag oder erst nachträglich getroffen werden. Die vorstehende Unterscheidung ist für die Aufgabe insofern von Bedeutung, als die „arglistige Täuschung" den Abschluß des Grundvertrags, des Nebenvertrages oder der nachträglichen Vereinbarung bewirkt haben kann.

b) Das Recht des Versprechensempfängers.

Neben dem berechtigten Dritten hat nach der Vorschrift des § 335 im Zweifel der Versprechensempfänger das Recht, die Leistung an den Dritten zu verlangen. Aber er kann grundsätzlich nur die Bewirkung der Leistung an den Dritten, nicht an sich selbst verlangen. Hiermit ist aber nicht gesagt, daß er niemals das Recht hat, die Leistung an sich selbst zu verlangen, dieses entscheidet sich vielmehr aus der Natur des Grundvertrages. Hingegen ist aus dem Nebenvertrage

[1]) Diese sogen. Zweischichtigkeit der Verträge zu Gunsten Dritter wird jetzt allgemein anerkannt.

zu entnehmen, ob dem Versprechensempfänger das Recht zustehen soll, die Person des Dritten zu bestimmen (§ 328 Abs. 2).

c) Das Recht des Dritten.

Der Dritte erwirbt aus dem zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrage das Recht, die Leistung von dem Versprechenden verlangen zu können. Wie dieses Recht juristisch zu konstruieren ist, war im gemeinen Rechte streitig. Dabei standen sich hauptsächlich zwei Gruppen von Rechtslehrern gegenüber.

Die einen (Beseler, Busch, Wächter) hielten es für rechtlich und logisch unmöglich, daß der Dritte ohne seine Mitwirkung unmittelbar ein eigenes Forderungsrecht erwirbt. Sie verlangen daher entweder den Beitritt oder die Annahme seitens des Dritten (Akzeptationstheorie).

Andere waren der Ansicht, daß der Dritte unmittelbar ohne seine Mitwirkung aus dem zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrage ein Forderungsrecht erwerben kann, ohne sich jedoch über die Konstruktion dieses Rechtes einig zu sein. Nach einer Ansicht soll zunächst für den Versprechensempfänger das Recht entstehen, der Dritte aber soll nicht ein eigenes, sondern ein abgeleitetes Recht haben, das auf ihn durch stillschweigende Cession übertragen worden sei (Seuffert, Strippelmann) (Cessionstheorie).

Eine andere Ansicht läßt das Recht des Dritten unmittelbar aus dem Vertrage zur Entstehung gelangen (Dernburg, Windscheid).

Der Zweck dieser Theorien bestand darin, eine Zuwendung an einen Dritten ohne dessen Mitwirkung in der Weise zu ermöglichen, daß der Dritte ein unmittelbares selbständiges Forderungsrecht erlangte.

Denn nach römischem Rechte war das Schuldverhältnis ein iuris vinculum,[1]) ein persönliches Band, welches zwischen dem Gläubiger und einem bestimmten Schuldner geknüpft war. Hieraus erklärt sich, daß das römische Recht die Zulässigkeit eines pactum in favorem tertii verneinte. Denn weder der Dritte konnte — von einigen Ausnahmen[2]) abgesehen, in denen ex aequitate eine actio utilis gegeben war — die Leistung von dem Versprechenden verlangen, weil er nicht Vertragspartei war, noch konnte der Versprechensempfämger[3]) auf die Leistung an den Dritten klagen, weil er regelmäßig das vom römischen Rechte erforderte Vermögensinteresse nicht hatte.

Im Gegensatze zu dem römischen Rechte faßte das deutsche Recht das Schuldverhältnis nicht als ein iuris vinculum zwischen zwei bestimmten Personen auf. So war z. B. statthaft, daß ein Kapital einer Person überlassen wurde, welche dafür die Verpflichtung übernahm, an einen Dritten eine Rente zu zahlen; ebenso war es zulässig eine Sache einem Salman zu übergeben mit der Auflage, sie an einen Dritten weiterzugeben. Allerdings ist auch das deutsche Recht zu dem Wesen der „reinen" Verträge zu Gunsten Dritter nicht durchgedrungen, denn in den vorhin erwähnten Fällen hatte nur die Vertragspartei das Recht,

[1]) I. 3 13 pr. Obligatio est vinculum iuris, quo necessitate ad stringimur, alicuius solvendi rei secundum nostrae civitatis iura.

[2]) Solche Ausnahmen sind: a) die donatio sub modo (C. 8 54. 3); b) die stipulatio post mortem; c) das vom Pfandnehmer beim Verkauf der Pfandsache zu Gunsten des Verpfänders vereinbarte Einlösungsrecht; d) die bei der Hinterlegung oder Leihe einer fremden Sache vereinbarte Auflage, sie dem Eigentümer herauszugeben.

[3]) Alteri stipulari nemo potest, praeterquam si servus domino, filius patri stipuletur (D. 45 1 38 17.).

auf Leistung an den Dritten zu klagen.[1]) Es war daher den Vertragsparteien möglich, dem Dritten sein Recht durch Vereinbarung willkürlich zu entziehen.

Diese im Wege des Gewohnheitsrechtes entstandenen Grundsätze übten nach der Rezeption einen bedeutenden Einfluß auf das römische Recht aus. Allgemein als gültig galt der Satz, daß Verträge zu Gunsten Dritter unter den Vertragsparteien bindend seien, so daß der Versprechensempfänger berechtigt war, auf Leistung an den Dritten zu klagen. Streitig war es dagegen, unter welchen Voraussetzungen der Dritte ein selbständiges und somit unentziehbares Recht erwerbe. Hierüber standen sich die vorhin erwähnten Theorien gegenüber.

Mit der Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches sind diese Theorien gegenstandslos geworden. Denn dieses gestattet unbeschränkt einen von den Parteien im eigenen Namen geschlossenen Vertrag, aus welchem der begünstigte Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, selbständig die zu seinen Gunsten vereinbarte Leistung zu fordern.

Die Akzeptationstheorie würde dem Wortlaute des § 328 Abs. 1 widersprechen.

Der Beitritt des Dritten ist natürlich nicht ausgeschlossen. Nur erwirbt der Dritte, falls die Parteien die Entstehung des Rechts von seinem Beitritte abhängig machen, dieses Recht nicht auf Grund des von dem Versprechensempfänger und dem Versprechenden geschlossenen Vertrages, sondern kraft dieses Annahmevertrages. Diese Fälle gehören aber, wie schon oben bemerkt, nicht zu den „echten“ Verträgen zu Gunsten Dritter. Die Akzeptationstheorie ist somit nach dem bürgerlichen Rechte unmöglich.

Ebenso verhält es sich mit der Cessionstheorie. Gegen

sie spricht zunächst, daß der Versprechensempfänger gar nicht das Recht zu erwerben braucht, – die Leistung an den Dritten erlangen zu können. Es wäre somit für diejenigen Fälle, in welchen der Versprechensempfänger dieses Recht nicht erwirbt, die Cessionstheorie ausgeschlossen.

Ein Vergleich zwischen dem Cessionar und dem berechtigten Dritten legt ebenfalls die Unmöglichkeit der Cessionstheorie dar. Während nämlich der Schuldner nach § 404 dem Cessionar — alle — Einwendungen entgegensetzen kann, welche zur Zeit der Abtretung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren, kann der Versprechende gegen den Dritten nach § 334 nur die Einwendungen aus dem Vertrage vorbringen. Auch spricht gegen die Cessionstheorie, daß der Cedent mit der Abtretung der Forderung an den Cessionar sein Forderungsrecht verliert, während beim Vertrage zu Gunsten Dritter der Versprechensempfänger im Zweifel noch das Recht behält, die Leistung an den Dritten zu verlangen. Hieraus ergibt sich, daß nach dem bürgerlichen Rechte das Forderungsrecht des Dritten ein selbständiges nicht vom Rechte des Versprechensempfängers abgeleitetes ist, das unmittelbar in seiner Person und ohne Beitritt zum Vertrage zur Entstehung gelangt.

Das Recht des Dritten gründet sich also auf den zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrag.[1]) Es ist daher von dessen Gültigkeit abhängig. Eine Konsequenz dieses Satzes ist die im § 334 gegebene Vorschrift, daß der Versprechende die Einwendungen aus dem Vertrage auch dem Dritten

[1]) Nicht etwa auf einer einseitigen Willenserklärung des Versprechensempfängers, wie Stammler behauptet (Recht der Schuldverhältnisse S. 239). So die meisten Rechtslehrer, insbesondere Hellwig S. 257.

entgegensetzen kann. Unter Einwendungen sind zwar nur die Einwendungen aus dem Inhalt des Vertrages (rechtshindernde, vernichtende Tatsachen und Einreden) zu verstehen. Es dürfte aber nicht zweifelhaft sein, daß Einwendungen auch auf solche Umstände gegründet werden können, welche kraft gesetzlicher (z. B. arglistiger Täuschung) oder rechtsgeschäftlicher Bestimmung einen Einfluß auf den Bestand des Vertrages haben können.[1])

II. Die arglistige Täuschung.

a) Begriff.

Täuschung ist die Erregung eines Irrtums durch das Handeln einer anderen Person. Dadurch, daß die Täuschung notwendig zwei Personen voraussetzt, unterscheidet sie sich vom Irrtum (sich täuschen) d. h. der Nichtübereinstimmung von Verstellung und Wirklichkeit.

Der Begriff der Täuschung setzt nicht voraus, daß der Täuschende die Wahrheit kennt (wissentliche Täuschung) er kann sich auch selbst im Irrtum befunden haben (unwissentliche Täuschung). Die letztere Art kommt hier nicht in Betracht, weil „Arglist" — d. h. der Wille, einen anderen zu täuschen — und Unwissenheit sich einander ausschließen.

Die wissentliche Täuschung wird vom Bürgerlichen Gesetzbuch als „arglistige Täuschung" bezeichnet.[2])

---

[1]) So Kipp bei Windscheid; Planck, Das BGB. § 334; Hellwig S. 270.

[2]) Diese Fassung wurde auf Grund der Kritik Liszts (Beckers u. Fischers Beiträge Heft 5 S. 22 ff.) gewählt, während der erste Entwurf noch von „Betrug" sprach.

Eine Definition der „arglistigen Täuschung“ findet sich im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht. Die in den Motiven [1]) gegebene Definition, „daß sich im allgemeinen jeder Verstoß gegen die Grundsätze von Treu und Glauben zum Nachteile eines anderen als Betrug darstelle“, kann nicht uneingeschränkt angenommen werden, einerseits aus formalistischen Gründen, weil sie den Ausdruck „arglistige Täuschung“ vermissen läßt, andererseits, weil sie zu unbestimmt ist, denn es müßte in jedem einzelnen Falle der Begriff von Treu und Glauben festgelegt werden.

Der Begriff der „arglistigen Täuschung“ ist vielmehr aus dem § 123 selbst zu entnehmen.

Der § 123 sagt:

„Wer zur Abgabe einer Willenserklärung durch arglistige Täuschung bestimmt worden ist, kann die Erklärung anfechten.“

Somit ist erforderlich, daß jemand durch vorsätzliche Irrtumserregung einen anderen zu einer Willenserklärung bestimmt hat.

b) Merkmale.

Es sind zunächst die aus dieser Definition sich ergebenden einzelnen Merkmale zu untersuchen.

1. Der objektive Tatbestand.

Der objektive Tatbestand umfaßt die Täuschungshandlung und den Erfolg derselben.

---

[1]) Mot. S. 208.

[2]) So Beseler, System II, S. 484 ff.; Beseler, Lehre von den Erbverträgen II S. 71 ff.; Stobbe III S. 111; Förster-Eccius S. 425 ff. Ferner Beyer, Böhmer, Dernburg, Glück, Leyser, Strube. A. M. Savigny S. 83 ff.; s. dagegen die Ausführungen von Beseler, System II S. 484 ff.

a) Die Täuschungshandlung.

Wesentlich für den Begriff der Täuschungshandlung ist, daß die Abgabe einer Willensäußerung durch vorsätzliche Irrtumserregung bewirkt worden ist. Die Irrtumserregung kann von der Vertragspartei, dem berechtigten Dritten oder einer sonstigen, am Vertrage nicht beteiligten Person ausgehen.

Sie kann sowohl durch ein Handeln wie durch ein Unterlassen bewirkt werden.

Durch positives Handeln kann dadurch getäuscht werden, daß der Täuschende entweder ausdrücklich die Unwahrheit sagt, oder daß aus seinem ganzen Verhalten auf eine der Wahrheit nicht entsprechende Wirklichkeit geschlossen werden muß. Die Täuschung muß sich auf Tatsachen, nicht auf die Beweggründe des eigenen Handelns beziehen.

Auch das Verschweigen von Umständen kann den Begriff der Täuschungshandlung erfüllen. Es ist jedoch hervorzuheben, daß ein allgemeines Recht auf Wahrheit nicht besteht. Es muß vielmehr eine Verpflichtung zur Mitteilung der Umstände vorliegen. Die verschwiegenen Umstände brauchen nicht objektiv erheblich zu sein, es genügen auch unerhebliche, vorausgesetzt, daß der Täuschende sich bewußt ist, daß die Gegenpartei in dem konkreten Falle ihnen einen bestimmenden Einfluß beilegt. Eine Verpflichtung zur Mitteilung kann sich ergeben:

1. aus einer gesetzlichen Vorschrift;

2. aus einer vertragsmäßigen Verpflichtung zur Mitteilung;

3. aus den konkreten Umständen, welche eine Rechtspflicht zum Tun begründen; maßgebend sind hier die Verkehrsanschauungen, und es ist im konkreten Falle zu ent-

scheiden, ob sich das Verschweigen als ein Verstoß gegen die guten Sitten darstellt.

Wenn im folgenden von einem „Kennen müssen“ von Tatsachen die Rede ist, so ist vorausgesetzt, daß es sich nicht nach den obigen Ausführungen als „arglistige Täuschung“ darstellt.

Die Irrtumserregung muß „arglistig“ sein, d. h. der Täuschende muß die Absicht haben, den anderen zu täuschen. Hieraus geht aber hervor, daß die Täuschungshandlung stets objektiv widerrechtlich sein muß, ein Erfordernis, welches aus diesem Grunde auch im Gesetze nicht besonders hervorgehoben ist.

β) Der Erfolg der Täuschungshandlung.

Die Täuschungshandlung muß zur Folge gehabt haben, daß in dem Getäuschten ein Irrtum hervorgerufen ist und, daß dieser die Abgabe der Willenserklärung, d. h. die Schließung des Vertrages zu Gunsten des Dritten verursacht hat. Die Erörterung des Falles, daß der dritte Berechtigte, durch arglistige Täuschung bewogen, dem zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrage beigetreten ist, erübrigt sich, weil nach dem bürgerlichen Rechte — wie oben ausgeführt — der Beitritt des Dritten für die Entstehung des zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrages irrelevant ist.

Was die Natur des durch die Täuschungshandlung hervorgerufenen Irrtums betrifft, so kann er ein Geschäftsirrtum im Sinne des § 119 sein, d. h. ein solcher, welcher den Getäuschten veranlaßte, etwas anderes zu erklären als er wollte (z. B. jemand unterschreibt eine Urkunde über einen Lebensversicherungsvertrag zu Gunsten eines Dritten, welche

einen anderen als den von ihm gewollten Inhalt hat), oder ein Irrtum im Beweggrunde, das ist ein solcher, welcher die Entstehung des Willensentschlusses beeinflußte, wo hingegen der wirkliche Wille erklärt ist. Beide Arten des Irrtums fallen unter den § 123. Die Motive[1]) sind allerdings der Ansicht, „daß, wenn der Betrug nicht das Dasein, sondern nur die Entstehung des Willens beeinflußt hat, lediglich der Betrug maßgebend sei. Wenn dagegen der Betrug zu einem den Willen ausschließenden Irrtum geführt habe, so sollten die für den letzteren maßgebenden Grundsätze entscheiden." Mit anderen Worten: Auf den durch Täuschung hervorgerufenen Irrtum sollen die Grundsätze über den Betrug nur Anwendung finden, wenn ein Irrtum im Beweggrunde vorliegt. Diese Entscheidung der Motive erklärt sich dadurch, daß ihnen der Entwurf I zugrunde liegt, welcher zwischen dem Irrtum im Beweggrunde und dem den Willen ausschließenden Irrtum unterscheidet. Den letzteren aber erklärte der Entwurf für nichtig. War nun durch Betrug ein solcher Irrtum (bezw. Willenserklärung) hervorgerufen, so war der Vertrag von vornherein nichtig. Die Regeln über den Betrug konnten gar nicht zur Anwendung kommen.

Diese Ansicht der Motive wird noch von Crome[2]) geteilt, welcher jedoch die Anwendung des § 123 nicht nur beim Irrtum im Beweggrunde, sondern auch bei jedem anderen unerheblichen (d. h. einem solchen, welcher nicht unter den § 119 fällt) angewandt wissen will. Endemann[3]) ist ebenfalls der Ansicht, „daß in dem erörterten Falle die Divergenz zwischen

[1]) Motive S. 203.

[2]) Crome, System des deutschen bürgerl. Rechts I § 95 S. 427.

[3]) Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts I § 173 I, 1 a.

Erklärung und Wille überwiege und die Anfechtung nach § 119 zu erfolgen habe". Ebenso Matthiaß.[1])

Diese Ansicht kann nicht gebilligt werden, weil sie im Gesetze keine Stütze findet. Denn der § 123 fordert lediglich, daß der Getäuschte zur Abgabe der Willenserklärung durch die Täuschung bestimmt sein muß und hat somit die Natur des die Abgabe der Willenserklärung bewirkenden Irrtums für unerheblich erachtet. Der § 123 kommt daher sowohl bei einem Irrtum im Beweggrunde wie bei einem Geschäftsirrtum zur Anwendung.[2])[3])

Ist der Irrtum hervorgerufen, so ist nicht, wie im Falle des § 119, erforderlich, daß der Getäuschte die Erklärung auch bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde.[4])

2. Der subjektive Tatbestand.

Zu diesen objektiven Erfordernissen müssen noch die subjektiven treten, das sind solche, welche das innere Verhalten des Täuschenden betreffen:

a) Täuschungsabsicht.

Aus der oben gegebenen Definition geht hervor, daß die arglististige Täuschung nur vorsätzlich begangen werden

---

[1]) Matthiaß I S. 222.

[2]) So Eck I S. 149; Staudinger I S. 364; Landsberg I S. 193; Neumann I S. 57; Rehbein I S. 150.

[3]) Inwiefern im letzteren Falle auch auf Grund des § 119 vorgegangen werden kann, ist unten erörtert.

[4]) So Endemann I § 73; Eck § 31 S. 149.

kann. Vorsatz aber ist die Verwirklichung sämtlicher Tatbestandsmerkmale.[1]) Er setzt demgemäß voraus:

1. Der Täuschende muß die Täuschungshandlung bewußt gewollt haben. Besteht die Täuschung in einem Unterlassen, so muß sich diese auf einen bewußten Willen zurückführen lassen.

2. Der Täuschende muß in Voraussicht des Erfolges gehandelt haben. (Vorstellungstheorie.)

3. Der Vorsatz umfaßt auch das Bewußtsein der Kausalität zwischen dem durch die Täuschung hervorgerufenen Irrtum und der abgegebenen Willenserklärung.

4. Da der Vorsatz die Verwirklichung sämtlicher Tatbestandsmerkmale ist, so muß er auch die (objektive) Rechtswidrigkeit umfassen.

Es wird vielfach die Ansicht vertreten, daß arglistige Täuschung nicht nur Vorsatz, sondern auch Absicht erfordere. Vorsatz und Absicht unterscheiden sich dadurch, daß der Vorsatz auf das Handeln unter Erkennen des Erfolges, die Absicht aber auf den Erfolg gerichtet ist. Ein Erfolg ist beabsichtigt, „wenn die Voraussicht Beweggrund des Handelns war".[2]) Daß aber ein solcher Beweggrund für die arglistige Täuschung gefordert werden muß, ergibt sich daraus, daß der § 123 die Hervorrufung einer Willensäußerung durch „Arglist" verlangt. Die Absicht des Täters soll auf die Erzeugung eines fremden, ihm gewünschten Willens ausgehen.[3]) Hiermit ist aber nicht gesagt, daß die Absicht vorhanden sein muß, den Getäuschten zu schädigen. Daher ist der Begriff der arglistigen Täuschung

[1]) So Liszt, Strafrecht § 38.

[2]) Liszt § 38 S. 168.

[3]) Endemann I S. 312; Cosack I S. 213.

auch dann erfüllt, wenn die Täuschung zum besten des Betrogenen erfolgt. Die gegenteilige Ansicht Rehbeins,[1]) daß der Täuschende das Bewußtsein haben müsse, der Getäuschte könne geschädigt werden, kann nicht als begründet angesehen werden, insbesondere, da er mit sich selbst in Widerspruch gerät, indem er weiter ausführt, „daß der Getäuschte sich auch eine Täuschung zu seinem besten nicht gefallen zu lassen brauche".

β) Voraussetzung in der Person des Täuschenden.

Die Täuschung erfordert, wie oben dargelegt, Arglist, d. h. eine Beziehung zwischen Erfolg und Vorstellung des Täuschenden. Hieraus ergibt sich aber die Notwendigkeit, daß der Täuschende rechtlich fähig sein muß, Träger dieser Beziehung zu sein.

Soweit nun die arglistige Täuschung sich als Delikt oder Vertragsverletzung darstellt, hat das Bürgerliche Gesetzbuch die Frage nach der Fähigkeit des Täuschenden selbst entschieden. Stellt sich die arglistige Täuschung als eine unerlaubte Handlung dar und bildet diese Gegenstand der Haftung, so muß der Täuschende gemäß §§ 827 ff. deliktsfähig sein. Ebenso ist nach § 276 für den Fall der Vertragsverletzung Deliktsfähigkeit hinsichtlich des Täuschenden zu fordern.

Nun sind aber Fälle denkbar, in denen die arglistige Täuschung sich weder als Delikt noch Vertragsverletzung sondern als eine sogen. Rechtshandlung darstellt. Unter einer Rechtshandlung ist aber eine solche Handlung zu verstehen, an welche sich Rechtswirkungen an-

[1]) Rehbein, Bürgerl. Recht I S. 148.

schließen, für deren Eintritt es gleichgültig ist, ob dieselben von dem Handelnden gewollt sind oder nicht.[1])

Eine Regelung dieser Rechtshandlungen hat das BGB. — von einigen Ausnahmen z. B. die Begründung und Aufhebung des Wohnsitzes, die Geschäftsführung ohne Auftrag, die Entgegennahme einer Willenserklärung abgesehen — nicht getroffen. Es ist dies, wie aus den Motiven hervorgeht,[2]) gar nicht die Absicht des Gesetzgebers gewesen, vielmehr sollte die Frage, ob und inwieweit die Vorschriften über Rechtsgeschäfte auf die Rechtshandlungen zur Anwendung gelangen, der Wissenschaft zur Entscheidung überlassen bleiben.

Die Ansichten über die Entscheidung dieser Frage gehen weit auseinander.

Zunächst erklären die Motive[3]) im Gegensatze zu der oben zitierten Äußerung ohne jede Begründung schlechthin die Geschäftsfähigkeit für maßgebend. Gegen diese Ansicht führt v. Liszt[4]) zutreffend mehrere überzeugende Fälle an, in denen die Rechtswirkung sich ohne Rücksicht auf die Qualifikation des Handelnden, lediglich an den objektiven Tatbestand der Rechtshandlung anschließt. Da nun aber bei der arglistigen Täuschung hinsichtlich des Täuschenden Absicht erforderlich ist, die Rechtswirkung sich also nicht lediglich an den objektiven Tatbestand anschließt, so ergibt sich hieraus, daß die von den Motiven allgemein geforderte Geschäftsfähigkeit nicht maßgebend sein kann.

Der Ansicht der Motive schließen sich — wenn auch

[1]) So Mot. I S. 127.

[2]) Mot. I S. 127.

[3]) Mot. II S. 860.

[4]) v. Liszt, Deliktsobligationen S. 16.

mit kleineren Abweichungen — eine Reihe von Rechtslehrern an.[1]) So sagt Dernburg,[2]) daß die Geschäftsfähigkeit in zahlreichen Fällen Anwendung finde, während Fischer-Henle[3]) erklärt, daß die Anwendung der Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit nicht schlechthin ausgeschlossen sei; ähnlich will auch Scherer[4]) die Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit im allgemeinen Anwendung finden lassen. Keine besondere Fähigkeit verlangt Gareis,[5]) indem er sagt, daß zu diesem Verhalten jeder fähig sei, der seine Erkenntnis- und Denkfähigkeit tatsächlich dazu instand setze.

Alle diese Ansichten dürften einer Begründung entbehren. Vielmehr ist die Frage, ob Geschäfts- oder Deliktsfähigkeit Anwendung findet, in jedem einzelnen Falle unter Berücksichtigung der denselben beherrschenden Sonderregeln, besonders zu entscheiden.[6])

Und mit Recht! Denn wollte man schlechthin Geschäftsfähigkeit fordern, so hieße das jeden Unterschied innerhalb der Rechtshandlungen leugnen. Daß aber derartige Unterschiede bestehen, dürfte außer Zweifel sein. So kommt z. B. auch Eltzbacher[7]) in seiner scharfsinnigen Erörterung über „die Handlungsfähigkeit“ zu dem Resultate, daß die Rechts-

---

[1]) Ohne Einschränkung Matthiaß S. 173 ff.

[2]) Dernburg I S. 151.

[3]) Fischer-Henle, BGB. S. 48.

[4]) Scherer, Allg. Teil 137.

[5]) Gareis I, 113.

[6]) So auch Planck I, 149; Neumann I, 46; Enneccerus I, 56; Hachenburg S. 186.

[7]) Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit nach dem deutschen BGB. Bd. 1 S. 356.

handlungen eine wertlose Zusammenstellung von grundverschiedenem, teils rechtsmäßigem, teils rechtswidrigem Verhalten seien.

Wenn hiernach die vorliegende Frage nach dem besonderen Charakter der einzelnen Rechtshandlung entschieden werden muß, so dürfte es keinem Zweifel unterliegen, daß für die arglistige Täuschung als Rechtshandlung Deliktsfähigkeit zu fordern ist. „Je nachdem" bemerkt Hachenburg[1]) treffend, „die Seite des Erlaubten oder Unerlaubten überwiegt, ist die Geschäfts- oder Deliktsfähigkeit bestimmend." Die Täuschung als Rechtsgrund des Anfechtungsrechtes muß aber, wie bereits oben erwähnt, arglistig sein. Arglist aber, d. h. die Absicht, einen anderen zu schädigen, ist unvereinbar mit dem durch das Bürgerliche Gesetzbuch zur Geltung gebrachten Grundsatz von „Treu und Glauben". Daher ist bei der arglistigen Täuschung als Rechtshandlung hinsichtlich des Täuschenden Deliktsfähigkeit zu fordern.

III. Die Rechtsfolgen der arglistigen Täuschung bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter.

Der getäuschten Vertragspartei (Versprechendem oder Versprechensempfänger) stehen verschiedene Wege offen, um den Vertrag zu Gunsten des Dritten seiner Wirksamkeit zu entkleiden:

a) Das Anfechtungsrecht auf Grund des § 123.

b) Der Anspruch aus der arglistigen Täuschung als unerlaubte Handlung (§§ 823 ff.).

---

[1]) Hachenburg S. 186 ff.

c) Das Anfechtungsrecht wegen Irrtums auf Grund des § 119.

a) Das Anfechtungsrecht auf Grund des § 123.

Ist eine Vertragspartei durch arglistige Täuschung bestimmt worden, den Vertrag zu Gunsten des Dritten zu schließen, so hat sie zunächst nach § 123 ein Anfechtungsrecht wegen arglistiger Täuschung.

§ 123 lautet:

„Wer zur Abgabe einer Willenserklärung durch arglistige Täuschung bestimmt worden ist, kann die Erklärung anfechten.

Hat ein Dritter die Täuschung verübt, so ist eine Erklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben war, nur dann anfechtbar, wenn dieser die Täuschung kannte oder kennen mußte. Soweit ein anderer als derjenige, welchem gegenüber die Erklärung abzugeben war, aus der Erklärung unmittelbar ein Recht erworben hat, ist die Erklärung ihm gegenüber anfechtbar, wenn er die Täuschung kannte oder kennen mußte."

In dem § 123 ist der Kreis derjenigen Personen festgelegt, auf welche sich die Wirkung der Anfechtung erstreckt, während die Frage, wem gegenüber die Anfechtung zu erklären ist, in dem § 142 geregelt ist.

1. Die Anwendung des § 123 Abs. 2 Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter.

a) Zulässigkeit der Anwendung.

Streitig ist zunächst, ob der § 123 Abs. 2 Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter Anwendung findet.

Hellwig[1]) verneint die Zulässigkeit, indem er ausführt, „daß die Verträge zu Gunsten Dritter das Mittel seien, durch welches der Versprechensempfänger einem Dritten eine Vermögenszuwendung mache. Dem Versprechensempfänger werde in der Person des Dritten geleistet. Wenn man, trotzdem der Vertragsgegner bona fide wäre, die Anfechtung gegenüber dem Dritten gestatte, so wäre sie damit auch dem Versprechensempfänger gegenüber zugelassen, was doch das Gesetz mit Rücksicht auf dessen Unkenntnis (der Täuschung) hätte ausschließen wollen". Hellwig gibt selbst den hiergegen möglichen Einwand zu, daß durch die gegen den Dritten gerichtete Anfechtungserklärung der Vertrag nur insoweit nichtig wird, als der Dritte ein Recht erworben hat. Er glaubt aber denselben dadurch entkräften zu können, daß er ausführt, „es würden wohl schwerlich Fälle denkbar sein, in welchen nicht die Nichtigkeit dieses Teils des Rechtsgeschäftes gemäß der Regel des § 139 das ganze Geschäft vernichten würde".[2])

Hiergegen läßt sich einwenden, daß von einer mehr oder minder großen Wahrscheinlichkeit der praktischen Anwendung einer Rechtsnorm nicht die Anwendbarkeit derselben überhaupt abhängig gemacht werden kann. Man denke auch nur an den Fall, daß jemand durch die arglistige Täuschung eines Dritten bewogen wird, dem Dritten ein unmittelbares Forderungsrecht auf

---

[1]) Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte S. 286.

[2]) Die Polemik Hölders (Kommentar zum BGB.) S. 276 gegen Hellwig ist insofern ungenau, als er hierbei von der Voraussetzung ausgeht, daß Hellwig jenen Einwand unberücksichtigt gelassen habe, während doch Hellwig, wie im Texte ausgeführt, diesen zugiebt und sich auf ganz andere Tatsachen stützt.

die Versicherungssumme zuzuwenden. Hier lassen sich doch viele Möglichkeiten denken, daß der Versprechensempfänger seinerseits ein Interesse daran hat, daß dem Dritten sein unmittelbares Forderungsrecht entzogen wird, er es aber gleichwohl noch in der Hand hat, die Leistung an den Dritten verlangen zu können, dies um so mehr, weil, wie oben ausgeführt, der § 123 nur fordert, daß er durch die arglistige Täuschung bestimmt worden ist, nicht auch, daß er bei verständiger Würdigung des Falles den Vertrag nicht abgeschlossen haben würde. In diesem Falle würden sowohl der Versprechensempfänger wie der Versprechende — denn diesem wird es regelmäßig einerlei sein, ob er die Versicherungssumme bei einem gültigen Versicherungsvertrage dem Versprechensempfänger oder einem Dritten auszahlt — den Vertrag zu Gunsten des Dritten geschlossen haben.

Hellwig beruft sich ferner für die Richtigkeit seiner Ansicht auf den Wortlaut des § 123 Abs. 2 Satz 2, welcher besagt, „daß — ein anderer — als derjenige, welchem gegenüber die Erklärung abzugeben war, aus der Erklärung unmittelbar ein Recht erworben hat". „Hiermit", so führt Hellwig aus, „sei gesagt, daß — nicht — der Erklärungsempfänger, sondern — ein anderer — berechtigt sei. Bei den Verträgen zu Gunsten Dritter werde aber sowohl der Dritte wie der Versprechensempfänger berechtigt." Dem gegenüber ist zu sagen, daß das Gesetz in keiner Weise Anhalt dafür bietet, daß mit jenen Worten eine — ausschließliche — Berechtigung des Dritten gemeint ist.[1]) Im übrigen wird allgemein angenommen, daß der § 123 Abs. 2

[1]) So auch Hölder S. 276 und Planck S. 224.

Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter Anwendung findet.[1] [2])

β) Einschränkung der Anwendbarkeit des § 123 Abs. 2 Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter.

Der § 123 Abs. 2 Satz 2 kann aber auf die Verträge zu Gunsten Dritter nur Anwendung finden, wenn die Täuschung von einer außerhalb des Vertrages stehenden Person verübt worden ist und der andere Vertragskontrahent die Täuschung weder kannte noch kennen mußte.[3])

Die Täuschung darf hiernach nicht von dem anderen Vertragskontrahenten ausgehen.

Dieses Erfordernis ergibt sich zunächst daraus, daß der Satz 2 zum Abs. 2 gehört, welcher seinem Wortlaute nach voraussetzt, daß ein Dritter die Täuschung begangen hat. Auch würde eine solche Ansicht gegen den oben aufgestellten allgemein anerkannten Satz verstoßen, daß der Dritte bei dem zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrage nur unter den Voraussetzungen erwerben kann, wie sie sich aus dem Verhältnisse der Vertragsparteien untereinander ergeben: denn angenommen, der Versprechensempfänger wäre der Täuschende, so müßte —

---

[1]) So Planck I S. 174, Staudinger I S. 365, Dernburg I S. 440, Kipp bei Windscheid S. 346; Crome I S. 431; Cosack I S. 214; Matthiaß I S. 121; Eck-Leonhard S. 151, der jedoch die von Hellwig vorgebrachten Gründe als „beachtenswert" bezeichnet.

[2]) Über den weiteren Einwand Hellwigs, daß sich aus der Anwendung des Abs. 2 Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter Schwierigkeiten ergeben würden, s. die treffliche Widerlegung bei Planck S. 224.

[3]) Kennen müssen bedeutet nach § 122 Abs. 2 die auf Fahrlässigkeit beruhende Nichtkenntnis.

da ja der Vertrag dem berechtigten Dritten gegenüber nur dann anfechtbar ist, wenn er die Täuschung kannte oder kennen mußte — einem gutgläubigen Dritten gegenüber die gegen die Vertragspartei gerichtete Anfechtung keine Wirkung haben. Dies würde aber mit der im § 142 ausgesprochenen absoluten Wirkung der Anfechtung im Widerspruche stehen, welche ein rechtliches Nichtexistieren für und gegen jedermann bedeutet.

Die Anwendbarkeit des § 123 Abs. 2 Satz 2 auf die Verträge zu Gunsten Dritter setzt ferner voraus, daß der Vertragskontrahent die Täuschung weder kannte noch kennen mußte.

Denn der Satz 2 dient zur Ergänzung des Satzes 1, er will für die Fälle, daß nach Satz 1 gegenüber dem Vertragskontrahenten eine Anfechtung nicht möglich ist, weil er die Täuschung weder kannte noch kennen mußte, dem Dritten gegenüber ein durch dessen Kennen oder Kennenmüssen bedingtes Anfechtungsrecht schaffen. Dies geht insbesondere aus der Entwicklungsgeschichte des Satzes 2 hervor. Denn die Aufnahme erfolgte mit Rücksicht auf einen Aufsatz Strohals,[1]) in welchem ausgeführt ist, „daß der Vertrag im Falle der Täuschung durch den begünstigten Dritten weder seitens des Promissars noch Promittenten angefochten werden könnte". Es wurde also stillschweigend vorausgesetzt, daß der Vertragskontrahent die Täuschung weder kannte noch kennen mußte, denn sonst wäre ja nach Satz 1 die Anfechtung diesem gegenüber möglich gewesen.

Diese Ansicht wird insbesondere auch vertreten von

---

[1]) Strohal in Iherings Jahr. Bd. 34 S. 347.

Hellwig,[1]) Kipp[2]) b. Windscheid, Planck,[3]) Matthiaß,[4]) Neumann.[5])

Die entgegengesetzte Ansicht, daß im Falle des § 123 Abs. 2 Satz 2 eine Anfechtung — auch gegen die Vertragspartei unter der Voraussetzung möglich sei, daß sie die Täuschung kannte oder kennen mußte — wie es z. B. Staudinger[6]) behauptet, kann hiernach nicht als begründet angesehen werden.

γ) Anwendnng dieser Grundsätze auf die einzelnen Fälle.

Der Kreis der Personen, auf welche sich die Anfechtung erstreckt, ist verschieden, je nach der Person, von welcher die Täuschung ausgeht. Es sind hierbei folgende Fälle möglich:

Die Vertragspartei täuscht.

Geht die Täuschung von der Vertragspartei aus, so muß sich die Anfechtung gegen sie richten, nicht etwa gegen den berechtigten Dritten, welcher die Täuschung kannte oder kennen mußte. Denn der Abs. 2 Satz 2 kommt, wie oben ausgeführt, nur zur Anwendung, falls die Täuschung von einem Dritten ausging.

Der berechtigte Dritte täuscht.

In diesem Falle ist der Vertrag gegenüber dem Dritten anzufechten, wenn nicht die Vertagspartei die Täuschung kannte oder kennen mußte. Der Satz 2 erwähnt zwar nur

---

[1]) Hellwig S. 285ff.

[2]) Kipp bei Windscheid S. 346.

[3]) Planck S. 328.

[4]) Matthiaß S. 221.

[5]) Neumann S. 57.

[6]) Staudinger S. 365.

den Fall, daß der Dritte die Täuschung kannte oder kennen mußte, es dürfte aber unzweifelhaft eine Interpretation dahin, daß er erst recht Anwendung findet, wenn der Dritte die Täuschung sogar selbst verübte, gerechtfertigt sein.

Eine außerhalb des Vertrags stehende Person täuscht.

Die Anfechtung ist in diesem Falle ausgeschlossen, wenn sowohl der Dritte wie der Vertragskontrahent die Täuschung weder kannte, noch kennen mußte.[1])

Wenn aber die Vertragspartei dieselbe kannte oder aus Fahrlässigkeit nicht kannte, ist ihr gegenüber anzufechten. Nur wenn dies nicht der Fall ist und der Dritte die Täuschung kannte oder kennen mußte, ist die Anfechtung gegen diesen zu richten.

2. Der Anfechtungsgegner.

Die Anfechtung erfolgt nach § 143 Abs. 1 durch Erklärung gegenüber dem Anfechtungsgegner.

Anfechtungsgegner aber ist nach § 143 Abs. 2 bei einem Vertrage der andere Teil, im Falle des § 123 Abs. 2 Satz 2 derjenige, welcher aus dem Vertrage unmittelbar ein Recht erworben hat.

Die Anfechtung muß also bei dem Vertrage zu Gunsten Dritter grundsätzlich durch Erklärung gegenüber der anderen Vertragspartei erfolgen und zwar immer, wenn die arglistige Täuschung die Eingehung des Grundvertrags betrifft. Ein gleiches gilt, wenn lediglich der Vertrag zu Gunsten des Dritten anfechtbar ist. Jedoch ist in dem Falle, daß der Berechtigte täuschte oder die von

[1]) Die hier bestehende Möglichkeit, beim Vorliegen eines Irrtums auf Grund des § 119 vorzugehen, ist unten erörtert.

einem Dritten begangene Täuschung kannte oder kennen mußte, der Dritte Anfechtungsgegner, sofern nicht die Vertragspartei die Täuschung kannte oder aus Fahrlässigkeit nicht kannte. War einer Vertragspartei das Recht eingeräumt, die Person des Dritten zu bestimmen, so ist der Dritte nach § 143 Abs. 3 event. Abs. 2) oder der Versprechende (nach § 143 Abs. 3) Anfechtungsgegner, je nachdem die — die Bestimmung enthaltende — Erklärung dem einen oder dem anderen gegenüber abgegeben worden ist. Erfolgte die Bestimmung durch eine einseitige nicht empfangsbedürftige Willenserklärung, so ist ausschließlich der Dritte Anfechtungsgegner (§ 143 Abs. 4).

3. Der Anfechtungsberechtigte.

Zur Anfechtung berechtigt ist grundsätzlich die getäuschte Vertragspartei. Dies ist immer der Fall, wenn die Täuschung den Abschluß des Grundvertrages bewirkte. Wenn jedoch die Täuschung nur die Zuwendung des dem Versprechensempfänger zustehenden Rechtes an den Dritten veranlaßt hat, so kommt es darauf an, wessen Interesse dadurch verletzt worden ist. Dieses ist aus dem Grundvertrage zu entnehmen. In dem Falle, daß dem Versprechensempfänger das Recht zusteht, die Person des Drittens willkürlich zu bestimmen, wird kaum ein Interesse des Versprechenden verletzt worden sein; andererseits wird in den Fällen, wo der Versprechensempfänger nicht berechtigt ist, die Leistung an den Dritten zu verlangen, wohl kaum von der Verletzung eines Rechtes des Versprechensempfängers die Rede sein können.

Dem dritten Berechtigten steht niemals das Recht zu, den zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrag anzufechten,

denn eine Schädigung seinerseits ist, da ja der Vertrag zu seinen — Gunsten — geschlossen ist, ausgeschlossen.

4. Die Bestätigung des Vertrags durch den Anfechtungsberechtigten.

Durch die Bestätigung des Grundvertrages gilt dieser von Anfang an als gültig (§ 144) und wirkt auch auf das Recht des Dritten ein, soweit der zu seinen Gunsten geschlossene Vertrag lediglich deshalb anfechtbar ist, weil er dem anfechtbaren Grundvertrage entsprungen ist. Da das Gesetz nicht besonders hervorgehoben hat, daß die Bestätigung empfangsbedürftig sein muß, so braucht sie auch nicht dem Anfechtungsgegner gegenüber zu erfolgen.[1])

5. Die Wirkung der Anfechtbarkeit.

Bis zur erfolgten Anfechtung „besteht" der Vertrag zu Gunsten des Dritten, aber er kann nicht als gültig bezeichnet werden, weil dann ja auch die Wirkungen eines gültigen Vertrages eintreten müßten. Dies ist aber nicht der Fall. Denn es kann z. B. nach § 770 der Bürge, welcher sich dem Versprechensempfänger für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Versprechenden verbürgt hat, die Bewirkung der Leistung an den Dritten so lange verweigern, als der Versprechende berechtigt ist, den Vertrag zu Gunsten des Dritten wegen arglistiger Täuschung anzufechten.

Streitig ist aber, ob der Versprechende auf Grund der Tatsache, daß er den Vertrag zu Gunsten des Dritten wegen arglistiger Täuschung anfechten kann, berechtigt ist, die Leistungen an den Dritten zu verweigern, oder allgemeiner gesagt, ob die Anfechtbarkeit eine Einrede begründet.

[1]) So Staudinger S. 417; Eck S. 127.

Unter anderen vertritt Hellwig[1]) die Ansicht, daß die Anfechtbarkeit eine Einrede begründet, und beruft sich hierfür auf folgende Erwägungen.

1. Zunächst führt er folgendes Beispiel an:

Der bisherige Gläubiger A hat seine Forderung gegen den Schuldner B an den neuen Gläubiger C anfechtbar abgetreten. B kennt die Anfechtbarkeit. Mache jetzt C, bevor angefochten wäre, seine Forderung gegen B geltend, so müsse man dem B das Recht zubilligen, auf Grund der Anfechtbarkeit die Leistung zu verweigern; denn sonst würde er unter Umständen in Gefahr geraten, wegen § 142 II zweimal zahlen zu müssen.

Treffend führt hiergegen Planck[2]) aus, daß der Schuldner in den Vorschriften von §§ 409, 410 genügenden Schutz gegen die Gefahr doppelter Zahlung haben wird.

Dieses wird von Hellwig zugegeben, aber nur für diejenigen Fälle, in denen die Anzeige der Cession bezw. die Ausstellung der dem Schuldner eingehändigten Cessionsurkunde selbst nicht anfechtbar sind.

M. E. steht der Schutz der §§ 409, 410 dem Schuldner aber auch in diesen Fällen zu: Denn durch die Anzeige des Cedenten ist der neue Gläubiger als solcher legitimiert, und der Schuldner ist durch die Leistung an ihn von seiner Schuld befreit. Das Gesetz fingiert in §§ 409, 410, daß die vom Cedenten bezeichnete Person Gläubiger ist, ohne Rücksicht darauf, daß er dies in Wirklichkeit — was ja nach erfolgter Anfechtung der Fall sein würde — nicht ist.

2. Hellwig führt ferner für die Richtigkeit seiner Ansicht, soweit es sich darum handelt, daß der Versprechende

[1]) Hellwig S. 294; dagegen Planck S. 254.

[2]) Planck § 142 Nr. 4.

selbst anfechtungsberechtigt ist, die Anfechtung aber an den Versprechensempfänger gerichtet ist, folgendes an:

„In den Fällen, daß jemand durch ein Delikt zur Eingehung einer Verbindlichkeit veranlaßt worden ist (§ 853), oder wenn jemand ohne rechtlichen Grund versprochen hat (§ 821), oder aus einem wegen ädilizischer Mängel angreifbaren Kaufvertrage (§§ 478, 490), oder einer letztwilligen Verfügung (§ 2083) verpflichtet ist, kann er die Leistung „auch" dann verweigern, wenn die Möglichkeit, die Verpflichtung durch Anfechtung aufzuheben, durch Verjährung verloren gegangen ist."

Aus dieser Wortfassung — weil sich in allen Vorschriften das Wörtchen „auch" befindet — folgert Hellwig, daß sich der Rücktritts- bezw. Anfechtungsberechtigte gegenüber der Geltendmachung der an sich noch bestehenden Verpflichtung mit einer Einrede verteidigen kann. Das Besondere der oben genannten Bestimmungen sei nicht, daß sie ein Einrederecht statuierten, sondern daß sie es fortdauern ließen, obgleich der Anspruch auf Befreiung von der Verbindlichkeit erloschen sei.

Diese Ausführungen dürften nicht geeignet sein, die Ansicht, daß die „Anfechtbarkeit" eine Einrede gewährt, genügend zu begründen.

Denn zur Begründung der Tatsache, daß die Anfechtbarkeit mittels Einrede geltend gemacht werden kann, dürfen doch nur solche Bestimmungen herangezogen werden, bei denen eine „Anfechtung" in Rede steht.

Dies ist aber, mit Ausnahme des § 2083 nicht der Fall:

a) In den §§ 478, 490 wird dem Käufer das Recht zugestanden, auch nach Verjährung des Anspruches auf Wandelung oder Minderung die Zahlung des Kaufpreises in-

soweit zu verweigern, als er auf Grund der Wandelung oder Minderung hierzu berechtigt sein würde.

Aber dieser Wandelungs- oder Minderungsanspruch ist doch nicht identisch mit dem Anfechtungsrecht:

Wandelung und Minderung ist nach § 462 der Anspruch des Käufers gegen den Verkäufer, kraft dessen er von diesem die Einwilligung in die Aufhebung des Kaufvertrages oder in die Preisminderung verlangen kann; Anfechtung dagegen das Recht, durch einseitige Erklärung den Vertrag zur Auflösung zu bringen (§ 142). Wandelung und Anfechtung sind also ganz heterogene Begriffe.

Daß der Wandelungsberechtigte auch vor Ablauf der zu seiner Geltendmachung gesetzten Frist berechtigt ist, diesen Anspruch einredeweise geltend zu machen, soll nicht bestritten werden. Unrichtig aber dürfte es sein, hieraus zu schließen, daß der auch Anfechtungsberechtigte vor Ablauf der Anfechtungsfrist die Anfechtbarkeit mittels Einrede geltend machen kann.

b) Ähnlich verhält es sich mit den Bestimmungen der §§ 821, 853:

Denn es wird dort gesagt, daß ein zur Leistung Verpflichteter zur Verweigerung der Leistung auch dann berechtigt ist, wenn der Anspruch auf Befreiung bezw. auf Aufhebung der Forderung verjährt ist.

Auch hier steht eine „Anfechtung" überhaupt nicht in Frage, sondern ein „Anspruch" auf Befreiung resp. auf Aufhebung der Forderung. Auch hier handelt es sich um zwei ganz verschiedene Begriffe, ganz abgesehen davon, daß das Anfechtungsrecht nicht als ein Anspruch bezeichnet werden kann.[1])

[1]) Motive I S. 221.

c) Von den von Hellwig erwähnten Bestimmungen wäre somit noch der § 2083 zu erörtern.

Der § 2083 lautet:

„Ist eine letztwillige Verfügung, durch die eine Verpflichtung zu einer Leistung begründet ist, anfechtbar, so kann der Beschwerte die Leistung verweigern, auch wenn die Anfechtung nach § 2082 ausgeschlossen ist“ [d. h. wegen Nichtinnehaltung der festgesetzten Frist].

Es ist nicht zu leugnen, daß eine Interpretation dieses Paragraphen dahin, daß der Anfechtungsberechtigte auch vor Ablauf der Anfechtungsfrist berechtigt sein soll, die Anfechtbarkeit mittels Einrede geltend zu machen, naheliegt. Dieser Auslegung glaube ich mich jedoch aus folgenden Gründen nicht anschließen zu dürfen:

Der Sinn des § 2083 ist m. E. folgender:

Derjenige, welcher durch eine letztwillige Verfügung zu einer Leistung verpflichtet ist, kann dieselbe innerhalb der im § 2082 genannten Fristen anfechten. Daß er von diesem Rechte, solange er nicht auf Leistung in Anspruch genommen wird, Gebrauch machen „soll“, erscheint unbillig.[1]) Um ihm aber auch in den Fällen, wo er aus vorgenanntem Grunde nicht innerhalb der festgesetzten Frist angefochten hat, Schutz zu gewähren, hat der § 2083 bestimmt, daß er nach dem Ablauf der Frist berechtigt ist, trotz nicht erfolgter Anfechtung die Leistung zu verweigern.

Für die Richtigkeit dieser Ansicht scheint mir auch der Wortlaut des § 2083 zu sprechen:

Denn während es in den §§ 821, 853 heißt: „Der Verpflichtete ist berechtigt, die Leistung ‚auch dann‘ zu ver-

[1]) So Planck zu § 2083.

weigern, wenn . . .", sagt der § 2083: „Der Beschwerte kann die Leistung verweigern, auch wenn . . ."

Dadurch, daß das Wörtchen „auch" mit dem „wenn" verbunden ist, soll m. E. gesagt sein, daß der Beschwerte die Leistung verweigern kann, „trotzdem" die Anfechtung wegen Fristablauf ausgeschlossen ist.

Hiernach können die Gründe, welche Hellwig für seine Ansicht vorbringt, nicht als stichhaltig angesehen werden.

Hingegen findet die Ansicht, daß die Anfechtbarkeit keine Einrede gewährt, im Gesetze eine Stütze.

Denn im § 770 wird dem Bürgen die Befugnis gegeben, die Befriedigung des Gläubigers so lange zu verweigern, als der Hauptschuldner die Schuld anfechten kann. Diese Bestimmung wäre aber völlig überflüssig, wenn die Anfechtbarkeit wirklich eine Einrede gewährte. Denn dem Bürgen stehen ja nach § 776 alle Einreden des Hauptschuldners gegen Gläubiger zu.

Wenn hiernach die bloße Anfechtbarkeit keine Einrede begründet, so ist damit doch nicht ausgeschlossen, daß demselben Verpflichteten Anfechtungsrecht und Einrede auf verschiedenen Gründen beruhend nebeneinander zustehen können. So kann der durch arglistige Täuschung zum Abschluß eines Vertrages bestimmte Verpflichtete gleichzeitig ein Anfechtungsrecht auf Grund des § 123 und einen Aufhebungsanspruch und die darauf sich gründende Einrede nach § 853 haben. In diesen Fällen eine Absorption der Einrede durch das Anfechtungsrecht anzunehmen,[1]) liegt kein Grund vor.

---

[1]) So v. d. Groeben, Der Einredebegriff nach dem BGB. S. 62; s. die Widerlegung bei Fels, Einredebegriff nach dem BGB. S. 100.

6. Die Wirkung der Anfechtung.

Die Wirkung der erfolgten Anfechtung besteht nach § 142 darin, daß das angefochtene Rechtsgeschäft von vornherein als nichtig anzusehen ist. Die Anfechtung hat also rückwirkende Kraft: es ist von Rechts wegen der Zustand wiederhergestellt, welcher vor der Abgabe der Willenserklärung bestand. Die Rechtslage ist nun verschieden, je nachdem bereits an den Dritten geleistet worden ist oder nicht.

a) Rechtslage vor der Erfüllung.

Hat der Versprechende die ihm nach dem Vertrage obliegende Verbindlichkeit noch nicht erfüllt, so kann er, falls der Grundvertrag nichtig ist, dem Dritten gegenüber einwenden, daß der Vertrag nichtig ist (§ 334). Hat die Anfechtung auf Grund des § 123 Abs. 2 Satz 2 zur Folge, daß das Recht des Dritten, die Leistung selbständig zu verlangen, nichtig ist, so steht dem Versprechenden auch gegenüber dem Versprechensempfänger. falls dieser die Leistung an den Dritten fordert, ebenfalls das Recht zu, die Leistung an den Dritten zu verweigern. Jedoch ist er zur Bewirkung der Leistung an den Dritten dann verpflichtet, wenn trotz der Nichtigkeit des Rechtes des Dritten der Vertrag zu Gunsten des Dritten im übrigen nach der Vorschrift des § 139 gültig bleibt. Der § 139 sagt:

„Ist ein Teil eines Rechtsgeschäftes nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen worden wäre.“

Hiermit gilt als Regel, daß die Nichtigkeit des Rechtes des Dritten den ganzen Vertrag zu Gunsten des Dritten ver-

nichtet. Das Gegenteil bedeutet eine Ausnahme. Daher muß der Versprechensempfänger, falls der Versprechende — auf Grund der Nichtigkeit des Rechtes des Dritten — die Leistung an den Dritten ihm gegenüber verweigert, beweisen, daß sowohl der Versprechende wie er selbst den Vertrag auch bei Nichtigkeit des Rechtes des Dritten geschlossen haben würde.

Erstreckt sich die Nichtigkeit nur auf den eigentlichen Vertrag zu Gunsten des Dritten, so entscheidet über die von dem Versprechenden zu bewirkende Leistung die im Grundvertrage zum Ausdruck gelangte Absicht der Parteien. Entweder kann der Versprechende selbst die Leistung verlangen oder sie wächst dem Versprechensempfänger zu.

Hat die Täuschung nur zur Folge gehabt, daß die Vertragspartei von ihrem Rechte, die Person des Dritten zu bestimmen, Gebrauch machte, so bewirkt die Nichtigkeit, daß sie an Stelle des bisherigen einen anderen Dritten zu setzen berechtigt wird.

β) Rechtslage nach der Erfüllung.

Hat der Versprechende die Leistung an den Dritten bewirkt, so ist dieser — soweit nicht § 932 Platz greift — Eigentümer des Geleisteten geworden. Durch die Nichtigkeit des obligatorischen Vertrages wird hieran nichts geändert, der Dritte bleibt auch nach der Anfechtung Eigentümer. Denn durch die Nichtigkeit des obligatorischen Vertrages wird der abstrakte dingliche Übereignungsvertrag nicht berührt.[1]) Aber durch die Nichtigkeit des obligatorischen Vertrages ist der Eigentumsübertragung die causa genommen worden; die Leistung ist ohne Rechtsgrund erfolgt, der Dritte ist also unge-

[1]) So Endemann I S. 896; Planck II S. 147, 2; Meisner S. 279.

rechtfertigt bereichert. Es steht aber demjenigen, auf dessen Kosten die Bereicherung erfolgt ist, ein Rückerstattungsanspruch auf Grund der §§ 812 ff. zu. Der § 812 sagt:

„Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet. Die Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später fortfällt ...“

Ist der Grundvertrag — und damit auch der Vertrag zu Gunsten des Dritten — nichtig, so ist der Dritte auf Kosten des Versprechenden bereichert worden. Dieser hat daher zunächst einen Bereicherungsanspruch gegen den Dritten.

Ein gleicher Anspruch steht ihm aber auch gegen den Versprechensempfänger zu. Denn die Leistung an den Dritten bezweckte die Erfüllung der dem Versprechensempfänger aus dem Grundvertrage — scheinbar — zustehenden Forderung.

Denselben Bereicherungsanspruch hat aber auch der Versprechensempfänger gegen den Dritten. Denn das dem Dritten Geleistete stellt sich als eine von ihm ausgegangene indirekte Vermögensleistung dar, indem er die ihm aus dem Grundvertrage zustehende Leistung als eine dem Dritten zu machende vereinbarte.

Ist jedoch der Grundvertrag gültig, so steht nur dem Versprechensempfänger ein Bereicherungsanspruch gegen Dritten zu. Denn der Dritte ist lediglich auf dessen Kosten bereichert worden. Zwar hat auch der Versprechende an den Dritten geleistet, aber die Leistung geschah nicht auf seine Kosten, weil er nur die ihm aus dem gültigen Grundvertrage gegen den Versprechensempfänger obliegende Leistung

an den Dritten bewirkte. Aus demselben Grunde fällt auch der Anspruch des Versprechenden gegen den Versprechensempfänger fort.[1]) Die Bereicherungsansprüche des Versprechenden gegen den Dritten sowie den Versprechensempfänger fallen fort, wenn er in Kenntnis der Anfechtbarkeit — und damit der Nichtigkeit (§ 142 Abs. 2) — an den Dritten geleistet hat. Jedoch schließt nur die Kenntnis, nicht die auf Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis, diese Ansprüche aus.

Hiernach sind folgende Möglichkeiten gegeben:

A schließt mit B einen Kaufvertrag und es wird vereinbart, daß ein Dritter C berechtigt sein soll, die Kaufsumme von dem Käufer A zu fordern.

1. Der Kaufvertrag ist gültig. Dann kann allein B von C kondizieren, weil die Bereicherung lediglich auf seine Kosten stattgefunden hat.

2. Der Kaufvertrag ist ungültig. Dann kann sowohl A wie B von C das Geleistete zurückverlangen. Stattet C das Zugewendete an einen derselben zurück, so ist ein weiterer Anspruch gegen ihn ausgeschlossen, weil er nur auf die Bereicherung haftet (§ 818 Abs. 3). Andererseits steht es dem A auch frei, gegen B vorzugehen; wird er von diesem befriedigt, so ist natürlich ein Anspruch gegen C ausgeschlossen.

3. Der Grundvertrag und der Vertrag zu Gunsten des Dritten ist gültig, jedoch die von einer Vertragspartei vorgenommene Bestimmung der Person des Dritten ist nichtig: Zu diesem Falle gelten dieselben Grundsätze wie unter 1.

---

[1]) Anderer Meinung Hellwig S. 296, welcher auch in diesem Falle dem Versprechenden einen Bereicherungsanspruch gegen den Dritten und Versprechensempfänger zuspricht.

b) Der Schadensersatzanspruch aus der arglistigen Täuschung als unerlaubte Handlung.

Außer dem vorerörterten Anfechtungsrecht kann aus der arglistigen Täuschung noch ein Schadensersatzanspruch erwachsen. Jedoch muß die Täuschung, wenn sie Rechtsgrund des Schadensersatzes bilden soll, andere Tatbestandsmerkmale aufweisen, als wenn sie Grundlage des Anfechtungsrechtes ist. Der Betrug als Basis des Anfechtungsrechtes muß als Erfolg eine Willenserklärung erzeugt haben, während die notwendige Folge des Betruges als Grundlage des Schadensersatzanspruches ein eingetretener Schaden ist.

Das Bürgerliche Gesetzbuch erklärt grundsätzlich jeden rechtswidrigen Eingriff in eine fremde Rechtssphäre für schadensersatzpflichtig. Jedoch hat es insofern eine Einschränkung gemacht, als es in den §§ 823 Abs. 1, 823 Abs. 2 und 826 diejenigen Interessen kennzeichnet, deren Verletzung als Eingriff in eine fremde Rechtssphäre gelten sollen. Da die arglistige Täuschung nicht besonders als unerlaubte Handlung bezeichnet wird, so ist zu untersuchen, unter welchen dieser Paragraphen sie zu subsumieren ist.

Der § 823 Abs. 1 sagt:

„Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit oder ein sonstiges Recht eines andern widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet."

Es werden hier zunächst gewisse Lebensgüter, sodann die subjektiven Rechte (das Eigentum oder ein sonstiges Recht) geschützt. Das Wort „sonstiges Recht" ist, wie die herrschende Meinung mit Recht annimmt, nur auf das Wort „Eigentum",

nicht auf die vorgenannten Rechtsgüter zu beziehen. Es muß daher, wenn ein Schadensersatzanspruch auf Grund des Abs. 1 begründet sein soll, entweder die Verletzung eines der vier Rechtsgüter oder die Verletzungen eines sonstigen (absoluten) Rechtes vorliegen.

Da die Täuschung zwar das Vermögen als Ganzes, nicht aber notwendig ein einzelnes subjektives Recht verletzt, so ist diese Vorschrift nicht immer anwendbar.[1]) Sie greift aber dann Platz, wenn z. B. der Dritte an den Versprechenden zurückerstattet, obwohl er weiß oder wissen muß, daß dieser bereits von dem Versprechensempfänger befriedigt ist. Denn in diesem Falle handelt es sich um die Verletzung eines subjektiven Rechtes: des Bereicherungsanspruches des Versprechensempfängers gegen ihn selbst, welcher dadurch, daß der Dritte nicht mehr bereichert ist, weggefallen ist. Der Versprechensempfänger hat daher einen Schadensersatzanspruch gegen den Dritten.

2. Der § 812 Abs. 2 legt dieselbe Schadensersatzpflicht demjenigen auf, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt.

Solche Gesetze können Straf- oder Polizeigesetze sein. Daher wird ein Schadensersatzanspruch immer dann begründet sein, wenn die arglistige Täuschung den Begriff eines strafrechtlichen Betruges (§ 263 des StGB.) ausmacht.

3. Schadensersatzpflichtig ist nach § 826 ferner derjenige, welcher in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen Schaden zufügt.

Es ist nicht erforderlich, daß die Handlung an sich unerlaubt ist, aber sie muß sich als eine solche darstellen, daß sie den Anforderungen über die Sittlichkeit widerspricht.

[1]) So Enneccerus-Lehmann S. 766.

Diese Vorschrift wird fast immer Anwendung finden können, da die arglistige Täuschung in den meisten Fällen eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung ist.

Die Bedeutung dieser Schadensersatzansprüche für die Verträge zu Gunsten Dritter zeigt sich insbesondere dann, wenn die Anfechtung infolge der Einschränkung des § 123 Abs. 2 nach dieser Vorschrift nicht möglich ist, also in dem Falle, wo eine außerhalb des Vertrages stehende Person täuschte und weder der Dritte noch die Vertragspartei die Täuschung kannten oder kennen mußten. Dann haftet dieser der getäuschten Vertragspartei auf Ersatz des dieser entstandenen Schadens. Der Schadensanspruch kommt aber auch in allen übrigen Fällen, wo die Täuschung von der Vertragspartei oder dem Dritten verübt wurde, in Betracht. Denn die Ansprüche aus der Täuschung als unerlaubte Handlung und als Grundlage des Anfechtungsrechtes sind völlig unabhängig voneinander. Hieraus ergibt sich, daß nach der erfolgten Anfechtung die Geltendmachung eines weiteren Schadensersatzes nicht ausgeschlossen und daß auch nach der Geltendmachung des Schadensersatzes die Anfechtung möglich ist, soweit nicht durch die Erfüllung des Ersatzanspruches der frühere Zustand wiederhergestellt worden ist.

Die Ansprüche aus der Täuschung als unerlaubte Handlung und auf Grund des Anfechtungsrechtes unterscheiden sich nach Voraussetzung und Wirkung.

Im Gegensatze zu der Anfechtbarkeit begründet der Schadensersatzanspruch eine Einrede und zwar kraft ausdrücklicher Vorschrift des § 853:

Der § 853 sagt:

„Erlangt jemand durch eine von ihm begangene unerlaubte Handlung eine Forderung gegen den

Verletzten, so kann der Verletzte die Erfüllung auch dann verweigern, wenn der Anspruch auf Aufhebung der Forderung verjährt ist."

Der Anspruch des Geschädigten erstreckt sich auf den Schaden, den er dadurch erlitten hat, daß er auf die Gültigkeit der durch die Täuschung hervorgerufenen Willenserklärung vertraut hat.

Der Umfang desselben ist verschieden, je nachdem die Täuschung die Eingehung des Grundvertrages oder lediglich des Vertrages zu Gunsten des Dritten bewirkte. Im letzteren Falle wird der getäuschte Versprechende als Mindestschaden die Befreiung von der ihm gegenüber dem Dritten obliegenden Verbindlichkeit verlangen können.

Hat der Täuschende etwas auf Kosten des Getäuschten erlangt, so ist er nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung zur Herausgabe an den Getäuschten verpflichtet (§ 852 Abs. 2). Im übrigen bestimmt sich der Schadensersatzanspruch nach den Vorschriften der §§ 249ff.

Die Wirkung der Anfechtung und des geltend gemachten Schadensersatzanspruches ist insofern verschieden, als im Falle der Anfechtung der frühere Zustand mit der Anfechtungserklärung von Rechts wegen wieder eintritt, während er beim Schadensersatzanspruch erst von dem Täuschenden wiederherzustellen ist.

Außerdem genügt im ersteren Falle eine formlose Erklärung, während im letzteren Klage erforderlich ist.

c) Das Anfechtungsrecht auf Grund des § 119.

Der Irrtum, welcher durch die arglistige Täuschung hervorgerufen worden ist, kann, wie oben erörtert, nicht nur

ein Irrtum im Motive, sondern auch ein sogen. Geschäftsirrtum sein. Liegt letzterer vor, so kann die Anfechtung auch auf Grund des § 119 erfolgen. Der Getäuschte hat also die Wahl, ob er auf Grund des § 123 oder des § 119 anfechten will. Er kann sich jedoch nur auf den letzteren stützen, falls die Täuschung von einer an dem Vertrage nicht beteiligten Person ausging und weder die Vertragspartei noch der Dritte die Täuschung kannte oder kennen mußte. Denn in diesem Falle ist der § 123 nicht anwendbar. Der § 119 ist dem Getäuschten insofern günstiger, als er ihn in der Wahl des Anfechtungsgegners nicht beschränkt, andererseits ungünstiger insofern, als keine Anfechtungsfrist gegeben ist, sondern die Anfechtung unverzüglich d. h. ohne schuldhaftes Zögern erfolgen muß (§ 121). Ferner ist die Anfechtung nach § 119 nur möglich, wenn der Getäuschte den Vertrag auch bei verständiger Würdigung nicht geschlossen hätte, während dies im Falle des § 123 nicht erforderlich ist. Es tritt also bei dem Irrtum im § 119 objektive und subjektive, bei dem Irrtum des § 123 nur subjektive Würdigung ein.

Erfolgt die Anfechtung auf Grund des § 119 seitens des Versprechensempfängers, so hat der Versprechende nach § 122 gegen jenen einen Anspruch auf Erstattung der an den Dritten bewirkten Leistung, vorausgesetzt, daß er die Anfechtbarkeit weder kannte oder kennen mußte. Einen inhaltlich gleichen Anspruch hat er aber auch auf Grund der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812), da ja die Rechtslage nach erfolgter Anfechtung dieselbe ist, als wenn er auf Grund des § 123 angefochten hätte.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.